Nations Unies A/74/318



Assemblée générale

Distr. générale
20 août 2019
Français
Original : anglais

Soixante-quatorzième session
Point 72 b) de l’ordre du jour provisoire*
Promotion et protection des droits de l’homme : questions relatives aux droits de l’homme, y compris les divers moyens de mieux assurer l’exercice effectif des droits de l’homme et des libertés fondamentales

Exécutions extrajudiciaires, sommaires ou arbitraires

Note du Secrétaire général**

Le Secrétaire général a l’honneur de transmettre à l’Assemblée générale le rapport établi par la Rapporteuse spéciale du Conseil des droits de l’homme sur les exécutions extrajudiciaires, sommaires ou arbitraires, Agnès Callamard, présenté en application de la résolution 71/198 de l’Assemblée.

* A/74/150.

** Le présent rapport a été soumis après la date limite afin que puissent y figurer les faits les plus récents.

19-14111X (F)







Rapport de la Rapporteuse spéciale du Conseil des droits de l'homme sur les exécutions extrajudiciaires, sommaires ou arbitraires

Application de la peine de mort aux ressortissants étrangers et fourniture d'une assistance consulaire par l'État d'origine

Résumé

Le présent rapport s'intéresse à l'application de la peine de mort aux ressortissants étrangers et à la fourniture d'une assistance consulaire par l'État d'origine. La Rapporteuse spéciale y fait valoir que l'accès aux services consulaires est un droit de la personne qui impose des obligations distinctes, mais complémentaires, à l'État poursuivant et l'État d'origine ; elle explique aussi que le fait pour l'État d'origine de ne pas fournir d'assistance consulaire adéquate constitue une violation de sa responsabilité de protéger le droit à la vie. La dernière partie du rapport contient des directives sur la fourniture d'une assistance consulaire adéquate.

I. Introduction

1. Le présent rapport thématique soumis par la Rapporteuse spéciale du Conseil des droits de l'homme sur les exécutions extrajudiciaires, sommaires ou arbitraires, en application des résolutions 71/198 de l'Assemblée générale et 35/15 du Conseil des droits de l'homme, s'intéresse à l'application de la peine de mort aux ressortissants étrangers et à la fourniture d'une assistance consulaire par l'État d'origine[1].

II. Peine de mort et assistance consulaire

A. Caractère abolitionniste du droit international

2. La peine de mort entre dans le champ d'application du mandat de la Rapporteuse spéciale étant donné qu'elle constitue une exécution arbitraire en violation du paragraphe 1 de l'article 6 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques lorsqu'elle est imposée en violation de l'une quelconque de ses dispositions[2].

3. La Rapporteuse spéciale partage l'opinion individuelle formulée dans l'affaire *Judge* c. *Canada* et examinée par le Comité des droits de l'homme en 2003[3] :

> « Le Pacte [autorise les États favorables au maintien de la peine de mort à] continuer d'appliquer la peine de mort. Cette clause dérogatoire ne doit pas être interprétée comme justifiant le fait de priver des personnes de la vie même si elles ont été légalement condamnées à la peine de mort, et ne rend pas l'exécution d'une sentence de mort à proprement parler légale ».

4. En 2018, le Comité des droits de l'homme a clairement conclu que « la peine capitale n'est pas conciliable avec le plein respect du droit à la vie, ce qui rend son abolition à la fois désirable et nécessaire pour la promotion de la dignité humaine et du développement progressif des droits de l'homme »[4]. Par conséquent, la peine de mort porte atteinte au droit à la vie consacré à l'article 6 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et équivaut à un traitement cruel ou inhumain au sens de l'article 7. Il existe des exemptions pour les États parties favorables au maintien de la peine de mort, sous réserve qu'elle soit appliquée dans le respect de critères rigoureux, en l'occurrence qu'elle ne le soit que pour les crimes les plus graves et selon une méthode causant le moins de souffrances possible[5]. La catégorie des « crimes les plus graves » est désormais comprise comme ne couvrant que les homicides intentionnels, autrement dit les meurtres (A/67/275, par. 35).

5. La Rapporteuse spéciale est d'avis que le droit international doit être considéré, *a minima*, comme progressivement abolitionniste, en ce sens qu'il impose aux États d'abolir la peine de mort, si ce n'est immédiatement, au moins progressivement (voir A/67/275, par. 39 à 42, et A/69/265, par. 90).

6. Selon l'un des principes acceptés du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, les États parties (y compris ceux qui sont favorables au maintien de la

---

[1] La Rapporteuse spéciale tient à remercier Zara Brawley et Kyan Pucks du cabinet juridique QEB Hollis Whiteman, l'organisation de défense des droits de la personne Reprieve et Sofía Jaramillo Otoya et Conall Mallory pour leur aide. Elle souhaite également remercier toutes celles et tous ceux qui ont participé à la réunion d'experts tenue sur le sujet le 17 juillet 2019.

[2] Voir Comité des droits de l'homme, observation générale nº 36 (2018), CCPR/C/GC/36, sect. IV.

[3] Voir CCPR/C/78/D/829/1998, appendice, opinion individuelle A.

[4] CCPR/C/GC/36, par. 50.

[5] Voir Cour suprême du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, Death Penalty Project (intervenant), *Elgizouli (AP) (Appellant) v Secretary of State for the Home Department (Respondent)*, affaire nº UKSC 2019/0057.

peine de mort) ne doivent pas accroître le rythme ou l'étendue de l'application de la peine de mort[6] et, en fait, sont à tout le moins tenus de réduire peu à peu le nombre d'infractions pour lesquelles la peine de mort peut être prononcée. Le paragraphe 6 de l'article 6 du Pacte dispose également que cet article « ne peut être [invoqué] pour retarder ou empêcher l'abolition de la peine capitale par un État Partie ».

7. Au niveau régional, en 2010, la Cour européenne des droits de l'homme a souligné que, 60 ans après l'élaboration de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, les 47 États membres du Conseil de l'Europe avaient aboli la peine de mort en droit et en pratique. L'élan vers l'abolition confirme qu'au regard des normes actuelles, la peine de mort constitue une violation de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme. En conséquence, le Conseil de l'Europe est à présent une zone entièrement exempte de la peine de mort[7].

8. Au paragraphe 50 de son observation générale n° 36, adoptée en 2018, le Comité des droits de l'homme conclut que le paragraphe 6 de l'article 6 réaffirme la position selon laquelle les États parties qui ne sont pas encore totalement abolitionnistes devraient suivre irrévocablement le chemin vers l'abolition complète de la peine de mort de fait et en droit dans un avenir proche, et qu'il est contraire à l'objet et au but de l'article 6 que les États parties prennent des mesures visant à accroître de fait le rythme et l'étendue de leur recours à la peine capitale ou qu'ils réduisent le nombre de grâces et de commutations de peines qu'ils accordent.

9. Il est extrêmement préoccupant que certains pays envisagent de rétablir la peine de mort, notamment les Philippines, qui l'ont abolie en 2016 et ont ratifié le deuxième Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques. Il est bien établi que les États parties qui ont aboli la peine de mort en devenant parties au deuxième Protocole facultatif ne peuvent la réinstaurer[8]. Le Sri Lanka, bien qu'ayant instauré un moratoire sur la peine de mort en 1976, prévoit de reprendre les exécutions pour des infractions liées à la drogue, une position incompatible avec les engagements exprimés à plusieurs reprises par le pays et qui sont contraires à l'objet et aux buts de l'article 6 du Pacte.

10. Il est tout aussi inquiétant de constater que les États manquent souvent à leur obligation de protection de leurs ressortissants détenus à l'étranger contre l'imposition de la peine de mort, considérant la fourniture d'une assistance consulaire adéquate « discrétionnaire », et donc, en pratique, arbitraire.

11. Dans le présent rapport, la Rapporteuse fait valoir que : a) l'accès aux services consulaires est un droit de la personne qui comprend le droit d'être informé et le droit de bénéficier de l'assistance consulaire ; b) le droit impose des obligations distinctes mais complémentaires à l'État poursuivant et l'État d'origine des détenus ; et c) le manquement de l'État d'origine à son obligation de fournir une assistance consulaire adéquate lorsqu'il est averti que l'un de ses ressortissants est passible de la peine de mort constitue une violation de sa responsabilité de protéger le droit à la vie.

B. Ressortissants étrangers dans le quartier des condamnés à mort

12. L'application de la peine de mort, comme l'ont confirmé les données disponibles, touche les ressortissants étrangers, y compris les migrants, de façon disproportionnée[9].

[6] CCPR/C/GC/36, par. 50.

[7] Cour européenne des droits de l'homme (Quatrième Section), *Al Saadoon and Mufdhi v. the United Kingdom*, requête n° 61498/08, arrêt du 2 mars 2010, par. 120.

[8] CCPR/C/GC/36, par. 34.

[9] Carolyn Hoyle et Giada Girelli, *The Death Penalty for Drug Offences: Foreign Nationals*, Harm Reduction International, document d'information, mars 2019.

En Indonésie, sur les 48 nouvelles condamnations à mort enregistrées en 2018, 15 auraient été prononcés à l'encontre de ressortissants étrangers, toutes pour des infractions liées à la drogue[10]. En Malaisie, en décembre 2018, 568 ressortissants étrangers auraient été condamnés à mort, dont 45 % des personnes incarcérées en quartier des condamnés à mort[11]. À la fin de 2017, les ressortissants étrangers condamnés à mort au Sri Lanka auraient été au nombre de cinq. En 2018, au moins 24 ressortissants étrangers ont été exécutés en Thaïlande et quatre au Viet Nam[12]. Des rapports indiquent aussi qu'en 2017, environ 600 ressortissants nigérians étaient en attente d'exécution dans des pays d'Asie du Sud-Est, la majorité pour des infractions liées à la drogue. En Arabie saoudite, en 2018, 78 ressortissants étrangers auraient été exécutés, la plupart pour des infractions liées aux drogues, contre 71 nationaux[13]. En Iraq, un certain nombre de condamnations à mort ont été prononcées à l'encontre de ressortissants étrangers pour appartenance à une organisation terroriste. Aux Émirats arabes unis, huit des neuf femmes dont on sait qu'elles sont incarcérées dans le quartier des condamnés à mort étaient des travailleuses domestiques migrantes. En Mauritanie, à la fin de 2016, 11 des 77 détenus du quartier des condamnés à mort étaient des ressortissants étrangers. À la fin de 2017, quatre ressortissants étrangers avaient été exécutés au Nigéria, trois en Zambie, six au Japon et cinq au Koweït[14]. Aux États-Unis d'Amérique, la peine de mort a été appliquée à l'encontre de nombreux ressortissants étrangers, y compris les ressortissants mexicains Roberto Ramos Moreno et Rubén Cárdenas Ramírez, qui ont tous deux été privés de leur droit à une assistance consulaire après leur arrestation.

13. Dans son observation générale n° 36, le Comité des droits de l'homme dispose que toute application discriminatoire de la peine de mort est arbitraire et constitue une violation du droit à la vie consacré par le Pacte international relatif aux droits civils et politiques[15]. L'application discriminatoire de la peine de mort aux ressortissants étrangers a été mise en lumière par le Secrétaire général dans son rapport de 2017 sur la peine capitale et l'application des garanties pour la protection des droits des personnes passibles de la peine de mort (A/HRC/36/26). Dans ce rapport, il est noté que les personnes passibles de la peine de mort à l'étranger sont plus exposées que les autres à la peine capitale et que l'accès à une assistance consulaire, comme le prévoit la Convention de Vienne sur les relations consulaires, est un aspect important de leur protection. Cette position a été précisée en 2018 par le Comité des droits de l'homme, qui note qu'« un manquement à l'obligation d'informer rapidement les détenus étrangers de leur droit à la notification consulaire en vertu de la Convention de Vienne sur les relations consulaires aboutissant à l'application de la peine de mort [...] constituerait une violation du paragraphe 1 de l'article 6 du Pacte »[16]. À cet égard, l'Assemblée générale, dans sa résolution 71/187 relative au moratoire sur l'application de la peine de mort, appelle aussi tous les États à s'acquitter des obligations qui leur incombent en vertu de la Convention de Vienne, en particulier le droit d'obtenir des informations sur l'assistance consulaire.

14. L'idée que l'État poursuivant est tenu, en application du droit international, de notifier les détenus étrangers de leur droit à l'accès à une assistance consulaire est admise en droit international (mais pas toujours respectée dans la pratique). Ce n'est pas le cas en ce qui concerne les obligations de l'État d'origine. Le présent rapport

[10] Ibid.

[11] Amnesty International, « Condamnations à mort et exécutions 2018 » (Londres, 2019).

[12] Amnesty International, « Condamnations à mort et exécutions 2016 » (Londres, 2017).

[13] Ibid.

[14] Amnesty International, « Condamnations à mort et exécutions 2017 » (Londres, 2018).

[15] CCPR/C/GC/36, par. 44.

[16] Ibid., par. 42 ; voir également « Droit à l'information sur l'assistance consulaire dans le cadre des garanties prévues par la loi », Cour interaméricaine des droits de l'homme, avis consultatif du 1er octobre 1999, par. 137.

répond à cette lacune en montrant que les États d'origine sont tenus de fournir une assistance consulaire en vertu du droit international des droits de la personne, en particulier, mais pas uniquement, en cas de risque de violation du droit à la vie. L'analyse ci-incluse concerne également d'autres droits qui peuvent s'appliquer en cas privation de l'assistance consulaire. Cette approche est conforme à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme et de la Commission européenne des droits de l'homme, qui ont toutes deux reconnu l'applicabilité des obligations relatives aux droits de l'homme aux agents diplomatiques et consulaires[17].

C. Obligation de protéger le droit à la vie

15. Le droit à la vie est un droit fondamental universellement reconnu, applicable en tout temps et en toutes circonstances, y compris en cas de conflit armé ou d'autre danger public exceptionnel. Norme du *jus cogens*, il est protégé par les traités internationaux et régionaux, le droit international coutumier et les systèmes juridiques nationaux.

16. Le droit international des droits de la personne impose aux États l'obligation de respecter, de protéger et de garantir les droits de la personne « *de jure* ». Il est notamment obligatoire de mettre en place des institutions et procédures adéquates pour prévenir la privation arbitraire de la vie : les États parties ont l'obligation d'agir avec le soin qui s'impose pour prendre des mesures positives raisonnables, qui ne se traduisent pas pour eux par une charge disproportionnée, en réaction aux menaces prévisibles crédibles pesant sur la vie.

17. Le principe du « soin qui s'impose » appliqué à la protection contre la mort illégale a été formulé par plusieurs tribunaux dans le monde et exige une évaluation : a) de la mesure dans laquelle l'État savait ou aurait dû savoir ; b) des risques ou de la probabilité du dommage prévisible ; et c) de la gravité du dommage[18].

18. L'obligation de protection qui incombe aux États s'applique à tous les organes et institutions gouvernementaux[19] et donc aux fonctionnaires consulaires. En ce qui concerne le respect international des droits de la personne hors des frontières de l'État, les fonctionnaires consulaires occupent une position privilégiée. Les dispositions de la Convention de Vienne sur les relations consulaires habilitent les consulats à fournir une assistance inestimable à leurs ressortissants, en les aidant à s'y retrouver dans les méandres de systèmes étrangers qu'ils ne connaissent pas. Cette aide est particulièrement importante dans les affaires où les droits fondamentaux sont menacés, comme en cas d'application potentielle de la peine de mort.

19. Comme la Rapporteuse spéciale l'a indiqué dans son rapport présenté au Conseil des droits de l'homme en juin 2019, le devoir qu'ont les États de protéger leurs ressortissants peut avoir une portée extraterritoriale. Ce devoir est également précisé par le Comité des droits de l'homme dans son observation générale n° 36, où il conclut que le devoir de protection de l'État s'applique à « toutes les personnes relevant de sa juridiction, c'est-à-dire toutes les personnes sur le droit à la vie desquelles il exerce un pouvoir ou un contrôle effectif. Cela inclut les personnes se trouvant en dehors de tout territoire effectivement contrôlé par l'État dont le droit à la vie est néanmoins

---

[17] Voir *X* c. *République fédérale d'Allemagne* (1965), Commission européenne des droits de l'homme ; voir *X* c. *Royaume-Uni* (1977), Commission européenne des droits de l'homme ; voir *V.* c. *Danemark* (1993), Commission européenne des droits de l'homme ; voir l'affaire *Al-Skeini and Others v. the United Kingdom* (2011), Cour européenne des droits de l'homme ; voir également A/38/40, annexe XIV, par. 6.1.

[18] Cour européenne des droits de l'homme, *Osman* c. *Royaume-Uni*, affaire n° 87/1997/871/1083, arrêt du 28 octobre 1998, par. 32-33.

[19] CCPR/C/GC/36, par. 19.

affecté par ses activités militaires ou autres d'une manière directe et raisonnablement prévisible[20] ».

D. L'accès à l'assistance consulaire en tant que droit de la personne

20. Les prisonniers et détenus sont particulièrement vulnérables aux violations des droits de la personne. Cependant, les personnes poursuivies à l'extérieur de leur pays sont confrontées à des difficultés supplémentaires en raison de leur manque de connaissance du système juridique, de la culture, de la langue et de l'environnement[21]. Lors de leur arrestation, les ressortissants étrangers ne sont pas toujours au fait de leurs droits, tels que le droit de ne pas contribuer à sa propre incrimination ou de garder le silence, ou le droit à un avocat et à une assistance consulaire. Ils peuvent être amenés à devoir signer des aveux rédigés dans une langue qu'ils ne comprennent pas. Souvent, ils n'ont pas accès aux services d'interprétation nécessaires pour assurer leur participation effective au procès. Ils ne disposent pas forcément d'un réseau d'appui local, comme des membres de leur famille, pour les aider à démêler les processus juridiques, pour assumer les frais d'une défense efficace ou pour leur apporter un soutien psychologique. Leurs amis qui sont aussi étrangers ou migrants peuvent craindre ou ne pas avoir envie d'apporter leur soutien ou de témoigner en leur nom, un problème qui s'aggrave quand les témoins sont des migrants en situation irrégulière. En cas d'exécution aussi, les droits des ressortissants étrangers peuvent être violés, notamment le droit de leur famille à être informée de leur exécution et à recevoir leur dépouille.

21. Conjuguées, ces réalités placent d'office les ressortissants étrangers en situation de faiblesse[22]. Se contenter de déclarer que les ressortissants étrangers jouissent des mêmes droits que les nationaux de l'État où se déroule le jugement ne suffit pas. Ces droits doivent être associés à d'autres pour permettre aux étrangers de comparaître « sur un pied d'égalité avec les ressortissants nationaux »[23].

22. Les tribunaux et experts internationaux et régionaux ont affirmé à maintes reprises que la notification et l'assistance consulaires sont les garanties minimales d'un procès équitable dans les affaires de condamnation à mort et que les détenus étrangers ont droit à une assistance consulaire[24].

23. Les informations consulaires ont été érigées en droit individuel par la Cour internationale de Justice. Dans ses arrêts sur les affaires *LaGrand*, *Avena* et *Jadhav*, la Cour a déclaré que l'article 36 de la Convention de Vienne sur les relations consulaires créait des droits individuels pour les personnes détenues ou accusées hors de leur pays. Dans l'affaire *LaGrand*, la Cour établit « que le paragraphe 1 de l'article 36 crée des droits individuels pour les personnes détenues, en sus des droits accordés à l'État d'envoi ».[25] Dans l'affaire *Avena*, la Cour a également examiné la relation entre les droits de la personne et l'État d'envoi, faisant observer que : « toute violation des droits que l'individu tient de l'article 36 risque d'entraîner une violation

---

[20] Ibid., par. 63 et 66.

[21] Ibid. ; et Giada Girelli, *The Death Penalty for Drug Offences: Global Overview 2018* (Londres, Harm Reduction International, 2019).

[22] Voir S. Adele Shank et John Quigley, *Foreigners on Texas's death row and the right of access to a consul*, St. Mary's Law Journal, vol. 26, nº 3 (1995).

[23] Cour interaméricaine des droits de l'homme, « Le droit à l'information sur l'assistance consulaire dans le cadre des garanties prévues par la loi », avis consultatif OC-16/99, 1er octobre 1999, voir l'opinion individuelle du juge Sergio García Ramírez, p. 2.

[24] Quigley, John, *Foreigners on America's Death Rows: the legal combat over access to a consul* (Cambridge University Press, 2018), « *The Obligation of Countries of Origin* », pp. 222-225.

[25] Affaire *LaGrand (Allemagne* c. *États-Unis d'Amérique)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2001, p. 497, par. 89.

des droits de l'État d'envoi et que toute violation des droits de ce dernier risque de conduire à une violation des droits de l'individu[26] ».

24. En 2019, dans une affaire impliquant l'Inde et le Pakistan, la Cour internationale de Justice a, pour la première fois, établi un lien direct entre le déni d'accès et d'assistance consulaires dans des affaires de peine de mort et le droit à un procès équitable, ce qui laisse supposer que l'accès à une assistance consulaire constitue un droit de la personne :

> « [La Cour] considère que la violation des droits énoncés au paragraphe 1 de l'article36 de la convention de Vienne et ses conséquences sur les principes d'un procès équitable devraient être pleinement examinées et dûment traitées au cours de la procédure de réexamen et de révision. À cette occasion, il conviendrait en particulier d'analyser en profondeur tout préjudice potentiel et son incidence sur les éléments de preuve et les droits de la défense de l'accusé[27] ».

25. La Cour interaméricaine des droits de l'homme reconnaît le droit à l'information consulaire comme un droit de la personne dans un avis consultatif de 1999, dans lequel elle conclut que « l'article 36 de la Convention de Vienne sur les relations consulaires octroie au détenu étranger des droits individuels qui sont la contrepartie des obligations corrélatives de l'État d'accueil ». Elle reconnaît le droit à l'information consulaire comme partie intégrante du corpus du cadre du droit international des droits de la personne et conclut que « le non-respect du droit d'un détenu étranger à l'information, reconnu à l'alinéa b) du paragraphe 1 de l'article 36 de la Convention de Vienne sur les relations consulaires, porte atteinte aux garanties d'une procédure régulière ; dans ces circonstances, l'imposition de la peine de mort est une violation du droit à ne pas être "arbitrairement" privé de sa vie[28] ».

26. Constatant l'importance de l'assistance consulaire pour les ressortissants d'un pays détenus à l'étranger, l'Assemblée générale a appelé les États à s'acquitter des obligations qui leur incombent en application de la Convention de Vienne sur les relations consulaires et à respecter le droit des ressortissants étrangers d'obtenir des informations sur l'assistance consulaire en cas de poursuites judiciaires à leur encontre[29]. Les directives de l'Union européenne sur la peine de mort énoncent également qu'en cherchant à déterminer si les procédures judiciaires offrent toutes les garanties possibles pour assurer un procès équitable, il convient de veiller comme il se doit à ce que quiconque est suspecté ou accusé d'un crime passible de la peine de mort soit informé de son droit de contacter un représentant consulaire[30].

27. L'Assemblée générale a érigé l'Ensemble de règles minima des Nations Unies pour le traitement des détenus dans sa résolution 70/175 en règles devant être respectées dans tous les pays. La règle 62 traite de la situation des détenus qui sont des ressortissants étrangers : « Des facilités raisonnables pour communiquer avec leurs représentants diplomatiques et consulaires doivent être accordées aux détenus ressortissants d'un pays étranger », ajoutant qu'« en ce qui concerne les détenus ressortissants des États qui n'ont pas de représentants diplomatiques ou consulaires dans le pays ainsi que les réfugiés et les apatrides, les mêmes facilités doivent leur être accordées de s'adresser au représentant diplomatique de l'État qui est chargé de

[26] Affaire *Avena et autres ressortissants mexicains (Mexique* c. *États-Unis d'Amérique)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2004, par. 40.

[27] Affaire *Jadhav (Inde* c. *Pakistan)*, arrêt du 17 juillet 2019, C.I.J. Recueil 2017, par. 145.

[28] Cour interaméricaine des droits de l'homme, « Le droit à l'information sur l'assistance consulaire dans le cadre des garanties prévues par la loi », avis consultatif OC-16/99, 1er octobre 1999, par. 84 et 137.

[29] Résolution 69/186, par. 5 b) ; voir également A/70/304.

[30] A/HRC/24/18, par. 52.

leurs intérêts ou à toute autorité nationale ou internationale qui a pour tâche de les protéger ».

28. En 2014, le Secrétaire général a également conclu que : « conformément au droit international, le refus du droit à la notification consulaire donne lieu à une violation des garanties de procédure et l'exécution d'un étranger privé de son droit aux services consulaires constitue une privation arbitraire de la vie, en violation des articles 6 et 14 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques[31] ».

29. Le droit à l'assistance des autorités consulaires dans les affaires de peine capitale a été reconnu par les tribunaux nationaux, y compris au Brésil, en Allemagne et au Malawi, où ils estiment aussi que tout individu jouit de droits justiciables conformément à l'article 36 de la Convention de Vienne. En 2013, citant les arrêts de la Cour internationale de Justice dans les affaires *LaGrand* et *Avena*, la cour constitutionnelle allemande a jugé que l'article 36 « [créait] un droit de l'accusé » dont la violation peut aller à l'encontre du droit du défendeur à un procès équitable[32]. La Cour suprême fédérale du Brésil interprète également l'article 36 comme conférant un droit individuel à l'information et la notification consulaires et estime que le respect de l'article 36 est essentiel pour garantir le respect des droits de la défense. La Haute Cour du Malawi a de même conclu à deux reprises que le droit à l'assistance consulaire devait être rigoureusement protégé[33].

30. Les tribunaux mexicains ont affirmé à maintes reprises que les ressortissants étrangers reconnus coupables d'infractions pénales ont le droit à une assistance consulaire et aux recours judiciaires prévus en cas de violation de leurs droits au titre de l'article 36 : « Le droit fondamental à l'assistance consulaire pour les ressortissants étrangers ne peut être envisagé comme une simple exigence procédurale. Lorsqu'une autorité [...] prive un étranger de la possibilité de pallier ses carences [judiciaires] grâce aux moyens que l'article 36 de la Convention de Vienne met à sa disposition, ladite autorité non seulement limite, mais rend impossible la pleine satisfaction du droit à une défense adéquate[34] ». La Cour suprême du Mexique note que la fonction de l'assistance consulaire diffère de celle d'un avocat de la défense ou d'un interprète en ce que les fonctionnaires consulaires veillent à ce que leurs ressortissants comprennent pleinement leurs droits reconnus par la loi dans le contexte de leur culture et de leur société[35]. Ainsi, bien que l'intitulé de la Convention de Vienne n'indique pas que le traité porte sur les droits de la personne, les droits conférés par l'article 36 n'en constituent pas moins des « droits fondamentaux[36] ».

31. Il est établi en droit international que l'assistance consulaire est un droit de la personne et que le déni de ce droit par l'État poursuivant fait de l'imposition de la peine de mort une privation arbitraire de la vie.

E. Fourniture d'une assistance consulaire : une obligation de l'État d'origine

32. Le présent rapport, après avoir rappelé ou établi que : a) l'imposition de la peine de mort est une privation arbitraire de la vie ; b) les États favorables au maintien de

[31] A/HRC/27/23, par. 55.

[32] Cour constitutionnelle fédérale de la République fédérale d'Allemagne, première chambre du deuxième sénat, arrêt nº 2 BvR 1579/11, 5 novembre 2013.

[33] Haute Cour du Malawi, *The Republic v. Lameck Bandawe Phiri*, 2017.

[34] Suprema Corte de Justicia de México, *Amparo Directo en Revisión 517/2011 Florence Marie Cassez Crepin*, janvier 2013.

[35] Ibid. pp. 88 et 89.

[36] Ibid. p. 81.

la peine de mort peuvent appliquer la peine de mort dans des limites strictes ; c) l'accès à l'assistance consulaire est un droit de la personne ; et d) la non-notification aux détenus étrangers de leur droit à une assistance consulaire est une atteinte aux obligations qui incombent aux États en vertu des normes internationales relatives aux droits de la personne et de la Convention de Vienne sur les relations consulaires, se concentre sur l'obligation de l'État d'origine, faisant valoir que le droit des droits de la personne prévoit la fourniture d'une assistance consulaire pour les raisons établies ci-dessous.

33. Premièrement, dans les cas où des mesures précises s'imposent pour qu'un droit puisse avoir un effet significatif, ces mesures sont des obligations corollaires. Le droit de bénéficier d'une assistance consulaire résulte d'au moins deux mesures : l'information des détenus sur leur droit à l'assistance consulaire, qui est une l'obligation de l'État de détention, et la fourniture aux détenus d'une assistance consulaire adéquate, qui est une obligation de l'État d'origine ou d'envoi.

34. Deuxièmement, comme évoqué plus haut, la fourniture d'une assistance consulaire constitue une garantie de procès équitable, ce qui contribue à équilibrer les difficultés auxquelles sont confrontés tous les détenus étrangers, qui sont aggravées par la discrimination multiple (race, statut migratoire, genre ou classe). La responsabilité des États en matière de protection peut être invoquée en dehors du territoire national dans des circonstances où un État particulier a la capacité de protéger le droit à la vie contre une menace de mort immédiate ou prévisible[37]. La question de savoir si les États ont agi avec le soin qui s'impose pour garantir une protection contre la mort illégale repose sur une évaluation : a) de la mesure dans laquelle l'État connaissait ou aurait dû connaître les risques ; b) des risques ou de la probabilité du dommage prévisible ; et c) de la gravité du dommage[38].

35. Ainsi, on peut dire que l'État d'origine a compétence à l'égard de ses ressortissants détenus à l'étranger car ses actions visant à fournir une assistance consulaire adéquate ont une influence directe sur leur droit à la vie. En outre, aucun État d'origine ne peut affirmer de manière convaincante qu'il ne sait pas que de tels risques, y compris le risque de peine capitale : a) existent ; b) entraînent des dommages prévisibles probables ; ou, dans le cas de la peine de mort, c) étant absolument irréparables, sont graves à l'extrême.

36. La Rapporteuse spéciale reconnaît que l'obligation première de ne pas tuer arbitrairement incombe à l'État de détention. Toutefois, elle souligne que, de par sa nature même, la responsabilité de protection qui incombe à l'État est invoquée en réponse à des actes préjudiciables commis par d'autres, qui peuvent être des acteurs non étatiques ou d'autres acteurs étatiques.

37. La question suivante consiste à évaluer l'adéquation et l'efficacité de l'assistance consulaire au regard de la charge qu'elle fait peser sur l'État d'origine[39]. S'il n'est pas toujours possible de fournir toute la gamme d'appuis consulaires, tous les États peuvent prendre des mesures raisonnables, ne constituant pas une charge disproportionnée, pour fournir une assistance efficace. La dernière section du rapport énonce des exigences minimales, fondées sur l'assistance actuellement fournie par les pays à revenu intermédiaire.

38. Troisièmement, la Rapporteuse spéciale ne souscrit pas à l'idée que la fourniture d'une assistance consulaire peut être juridiquement interventionniste ou peut violer

---

[37] Voir CCPR/C/GC/36.

[38] Cour européenne des droits de l'homme, *Osman* c. *Royaume-Uni*, affaire n° 87/1997/871/1083, arrêt du 28 octobre 1998, par. 32-33.

[39] CCPR/C/GC/36, par. 21 : « Les États parties ont donc l'obligation de prendre des mesures positives raisonnables, qui ne leur imposent pas de charges disproportionnées ».

l'interdiction d'appliquer des lois nationales sur le territoire d'un autre État sans son consentement. Sur le plan procédural, le consentement de l'État poursuivant doit être sollicité et la fourniture d'une assistance consulaire doit suivre des procédures claires. Toutefois, sur le fond, étant donné que la Convention de Vienne sur les relations consulaires impose clairement à l'État poursuivant l'obligation de notifier l'État d'origine, le consentement à la fourniture d'une assistance consulaire doit être présumé. En outre, la fourniture d'une assistance consulaire adéquate réduit la charge que fait peser sur l'État poursuivant cette adhésion aux normes de respect des droits de la défense. En finançant la défense, en facilitant les visites de la famille et en menant les enquêtes visant à obtenir une atténuation de la peine, entre autres, l'assistance consulaire présente également un avantage pour les États de détention.

39. Le droit international de la protection diplomatique prévoit une exception à la notion d'ingérence non étatique lorsqu'un État intervient pour empêcher le déni de justice à l'égard de ses propres ressortissants[40]. Si la protection diplomatique se distingue de la protection consulaire en ce qu'elle concerne les droits des États et non ceux des individus, on peut déduire d'un corpus juridique convaincant que cette exception peut également s'appliquer aux affaires dans lesquelles un ressortissant étranger se heurte à un déni de justice[41].

40. Quatrièmement, la Cour internationale de Justice a clairement indiqué que les considérations de sécurité nationale ne sauraient l'emporter sur l'obligation de l'État de détention, en application du paragraphe 1 de l'article 36 de la Convention de Vienne sur les relations consulaires, de notifier sans délai à la personne son droit à une assistance consulaire[42]. La seule interprétation possible de l'intention de la Cour est que les ressortissants étrangers doivent, dans tous les cas, avoir accès sur demande à la protection consulaire. Il s'ensuit logiquement que, pour que l'arrêt de la Cour produise ses effets, la fourniture d'une assistance consulaire par l'État d'origine ne puisse être restreinte en invoquant la sécurité nationale.

41. Dans l'affaire *Jadhav (Inde* c. *Pakistan)*, la Cour internationale de justice a ordonné au Pakistan d'assurer « un réexamen et une révision effectifs du verdict de culpabilité rendu et de la peine prononcée » contre Kulbhushan Sudhir Jadhav, un ressortissant indien condamné à mort pour espionnage. Le but de cette révision était de déterminer si M. Jadhav avait été lésé par le déni de ses droits à l'information, à la notification et à l'accès aux services consulaires, qui lui avaient été refusés en raison d'un argument de sécurité nationale. La Cour a ordonné que, dans le cadre du recours, le Pakistan permette aux fonctionnaires consulaires indiens « de s'entretenir et de correspondre avec lui et de pourvoir à sa représentation en justice » au titre des alinéas a) et c) du paragraphe 1 de l'article 36. La Cour a en outre estimé « que la poursuite du sursis à exécution [qu'elle a imposé au Pakistan en début de procédure constituait] une condition indispensable au réexamen et à la révision effectifs du verdict de culpabilité rendu et de la peine prononcée contre M. Kulbhushan Sudhir Jadhav »[43].

42. La Rapporteuse spéciale est consciente de la pratique de certains États d'origine consistant à déchoir les prévenus détenus à l'étranger de leur nationalité, éliminant

---

[40] Affaire des concessions Mavrommatis en Palestine (Grèce c. Royaume-Uni), arrêt, C.P.J.I., série A, nº 2, 30 août 1924, 12 ; affaire relative à l'usine de Chorzów (Allemagne c. Pologne), arrêt, C.P.J.I., série A, nº 17, 13 septembre 1928 ; affaire du chemin de fer Panevezys-Saldutiskis (Estonie c. Lituanie), arrêt, C.P.J.I., séries A/B, nº 76, 28 février 1939 ; *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited*, arrêt, C.I.J. Recueils 1970, p. 3, par. 78-79.

[41] Alex Mills, *Rethinking jurisdiction in international law*, British Yearbook of International Law, vol. 84, nº 1 (2014), pp. 187-239.

[42] Ibid.

[43] Cour internationale de Justice, *Jadhav (Inde* c. *Pakistan)*, arrêt du 17 juillet 2019, par. 134 et 138 à 148.

ainsi leur obligation de protection, notamment en leur fournissant une assistance consulaire. Si l'examen de cette pratique dépasse le cadre du présent rapport, la Rapporteuse spéciale estime qu'elle peut constituer une violation du droit à la vie lorsqu'elle a un effet prévisible et direct sur le droit à la vie de l'individu, ce qui est très probable si les prévenus sont accusés de crimes passibles de la peine capitale, par exemple en application de dispositions antiterroristes.

43. Cinquièmement, la Rapporteuse spéciale considère que la responsabilité des États d'origine de fournir une assistance consulaire constitue une norme émergente du droit international coutumier, comme en témoigne l'application de la question posée par la Commission du droit international pour le droit international coutumier (pratique générale et son acceptation comme étant le droit, ou *opinio juris*)[44].

F. Une nouvelle norme internationale coutumière

Pratique générale des États

44. La fourniture d'un certain niveau de protection consulaire aux ressortissants nationaux passibles de la peine de mort à l'étranger est une pratique courante pour de nombreux États, autrement dit, c'est effectivement ce qu'ils font. Par exemple, 28 États reconnaissent un droit constitutionnel à la protection consulaire[45], tandis que d'autres États reconnaissent le droit à l'assistance consulaire dans leurs politiques sur les ressortissants détenus à l'étranger[46].

45. Plusieurs États ont clairement indiqué qu'il faudrait renforcer la protection consulaire dans les affaires où la peine encourue est la peine de mort[47], et on recense des cas très médiatisés d'États favorables au maintien de la peine de mort et d'États abolitionnistes ayant fourni une assistance importante et efficace à des ressortissants nationaux condamnés à la peine capitale à l'étranger.

46. Au Nigéria, État favorable à la peine de mort, le procureur général est intervenu sur ordre du Président dans le cas d'une ressortissante nigériane, Mme Zainab Aliyu, qui risquait la peine de mort pour trafic de drogue en Arabie saoudite en 2018[48].

47. L'Indonésie fournit également une protection consulaire à ses ressortissants risquant une privation arbitraire de la vie à l'étranger. En mars 2018, le Directeur de la protection des ressortissants et des entreprises d'Indonésie a déclaré que le cas d'Eti binti Toyib, une travailleuse migrante indonésienne condamnée à mort pour avoir

---

44 A/73/10, par. 66, al. 3.

45 Constitution de la Bulgarie, art. 25, par. 5 ; Constitution de l'Estonie, art. 13 ; Constitution de la Hongrie, art. 69, par. 3 ; Constitution de la Lettonie, art. 98 ; Constitution de la Lituanie, art. 13 ; Constitution de la Pologne, art. 36 ; Constitution du Portugal, art. 14 ; Constitution de la Roumanie, art. 17 ; Constitution de la Chine, art. 50 ; Constitution de la République de Corée, art. 2, par. 2 ; Constitution du Guyana, art. 31.

46 John Quigley, *Foreigners on America's Death Rows*, New York, Cambridge University Press, 2018, *Consular Access as a Human Right*, pp. 211-222.

47 Voir United Kingdom Foreign and Commonwealth Office, *Support for British nationals abroad: A guide*, mis à jour en février 2019, p. 20 : « Nous nous opposons à la peine de mort en toutes circonstances. Si vous êtes accusé d'une infraction passible de la peine de mort, ou si vous avez été condamné à mort, nous porterons votre affaire aussi loin et aussi haut que nous le jugerons approprié. Nous pouvons également vous mettre en contact avec The Death Penalty Project (www.deathpenaltyproject.org) qui fournit une assistance judiciaire et des conseils juridiques gratuits aux ressortissants britanniques passibles de la peine de mort, ainsi que Reprieve (www.reprieve.org.uk), qui œuvre pour empêcher l'exécution de tout ressortissant britannique détenu à l'étranger ».

48 Enioluwa Adeniyii, *Onochie speaks on how Zainab Aliyu was incriminated in Saudi Arabia*, Naija News, 30 avril 2019.

prétendument assassiné son employeur en Arabie saoudite en 2002, était l'une des deux affaires critiques sur les 20 impliquant des ressortissants indonésiens passibles de la peine capitale en Arabie saoudite. Le Gouvernement indonésien a conduit les efforts de collecte de fonds visant à indemniser les victimes dans cette affaire, ce qui a permis d'obtenir sa libération de prison.

48. Le Mexique est un exemple d'État abolitionniste offrant un excellent niveau d'assistance consulaire à ses ressortissants passibles de la peine de mort. En 2000, le Ministère mexicain des affaires étrangères a mis en place le Programme d'assistance juridique dans les affaires impliquant la peine capitale aux États-Unis (MCLAP) qui, en 2017, avait aidé 1 014 Mexicains sur les 1 150 détenus dans les prisons américaines à éviter la peine de mort, obtenant une annulation du jugement dans 88 % des cas[49].

49. On recense aussi des affaires très médiatisées dans lesquelles l'assistance consulaire fournie par un État à ses ressortissants passibles de la peine de mort ou exposés à un risque de violation de leurs droits à un procès équitable et à ne pas être soumis à la torture est inexistante ou inadéquate.

50. La Rapporteuse spéciale se déclare à nouveau préoccupée par le fait que l'assistance consulaire fournie par les gouvernements à leurs ressortissants condamnés à mort en Iraq en vertu des lois antiterroristes est d'une qualité clairement insuffisante[50]. Comme il est indiqué ci-après, une protection consulaire adéquate comprend la supervision de la défense utile de l'avocat et la garantie que les procès respectent les normes internationalement reconnues en matière de procès équitable, ce que les pays d'origine des « combattants étrangers » ne semblent pas avoir recherché.

Opinio juris

51. Aucun consensus clair n'a encore été atteint sur la qualité de l'assistance consulaire à fournir pour honorer son obligation en vertu de la loi, certains États allant jusqu'à rejeter activement et publiquement l'obligation de fournir certains types d'assistance consulaire[51].

52. Dans l'affaire *Vélez Loor* c. *Panama*, la Cour interaméricaine des droits de l'homme déclare que le droit dû une personne détenue par l'État partie se décline en trois composantes fondamentales : a) le droit d'être informé de ses droits au regard de la Convention de Vienne ; b) le droit de jouir d'un accès effectif aux services consulaires afin de pouvoir communiquer avec un fonctionnaire ; et c) le droit à l'assistance en tant que tel[52].

53. En 2004, la Cour constitutionnelle sud-africaine a jugé qu'il se pourrait bien que « l'État [soit] tenu, par l'effet de ses obligations de droit international, d'agir pour protéger son national contre une violation flagrante des normes internationales en

---

[49] Gouvernement du Mexique, *The Foreign Ministry Reports on Mexican Capital Legal Assistance Program in the U.S.*, communiqué de presse publié en anglais, 6 novembre 2017.

[50] Lara Marlowe, *France accused of 'subcontracting' execution of jihadists in Iraq*, Irish Times, 6 juin 2019.

[51] Le Royaume-Uni, Ministère des affaires étrangères et du Commonwealth, *Support for British nationals abroad: A guide* (mis à jour en février 2019) : « En aucun cas nous ne paierons vos frais d'avocat ou d'interprétation ». Cette position diffère sensiblement de la pratique de l'Allemagne : « Les affaires dans lesquelles des ressortissants allemands sont passibles de la peine de mort sont de la plus haute importance pour le Gouvernement allemand. Dans de telles circonstances, […] la République fédérale d'Allemagne fournirait autant [d'argent] que nécessaire », cité par la Cour d'appel des États-Unis pour le sixième circuit, *Ronald Michael Cauthern v. Roland Colson, Warden*, affaire n° 10-5759, mémoire d'*amicus curiae*, 2011, p. 11.

[52] Cour interaméricaine des droits de l'homme, affaire *Vélez Loor* c. *Panama*, arrêt du 23 novembre 2010, par. 153.

matière de droits de l'homme »[53]. La Cour a en outre noté qu'« une demande d'aide adressée à l'État dans une situation où les éléments de preuve sont clairs serait difficile, voire dans les cas extrêmes impossible, à rejeter »[54].

54. Les tribunaux de l'Afrique du Sud[55], du Canada[56] et du Pakistan[57] ont défini la nature de la responsabilité qui incombe aux États de fournir une assistance consulaire dans les affaires de peine de mort comme un devoir[58].

G. États abolitionnistes et favorables au maintien de la peine de mort

55. Jusqu'à présent, la Rapporteuse spéciale a fait valoir que tous les États qui ont ratifié le Pacte international relatif aux droits civils et politiques ou d'autres instruments relatifs aux droits de la personne qui protègent le droit à la vie ont l'obligation de le protéger, notamment de fournir une assistance consulaire (adéquate) à leurs ressortissants risquant la peine de mort à l'étranger. Tant les États favorables au maintien de la peine de mort que les États abolitionnistes sont tenus, en application du Pacte, d'honorer cette obligation positive.

56. Cette obligation positive est plus forte pour les États abolitionnistes qui ont ratifié le deuxième Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, dont le paragraphe 2 de l'article premier dispose que « chaque État Partie prendra toutes les mesures voulues pour abolir la peine de mort dans le ressort de sa juridiction ». Comme il a été souligné plus haut, l'impact direct et prévisible de l'assistance consulaire sur le droit à la vie place l'individu passible de la peine de mort sous la juridiction de l'État d'origine abolitionniste et déclenche le devoir de fournir une assistance consulaire adéquate dans toutes les affaires impliquant la peine de mort.

57. On peut également faire valoir que la décision d'un État abolitionniste *de jure* et *de facto*[59] de ne pas fournir une assistance consulaire adéquate à ses ressortissants détenus à l'étranger et passibles de la peine capitale les expose à la peine de mort et constitue donc un manquement à son obligation de respecter le droit à la vie. La décision de refuser l'assistance consulaire rend l'État d'origine complice d'une exécution arbitraire.

58. Le Comité des droits de l'homme a conclu, dans l'affaire *Judge* c. *Canada* (par. 10.4), que « les pays qui ont aboli la peine de mort sont tenus de ne pas exposer un individu au risque réel de son application ». Le Comité a déclaré : « Ils ne peuvent donc pas renvoyer quelqu'un de leur juridiction, par voie d'expulsion ou d'extradition, s'il peut être raisonnablement prévu que l'intéressé sera condamné à mort, sans obtenir la garantie que la peine capitale ne sera appliquée ». La Rapporteuse spéciale suggère que « le refoulement, l'expulsion ou l'extradition » doivent être considérés comme des exemples de méthodes « d'exposition » à la peine

[53] Cour constitutionnelle de l'Afrique du Sud, *Samuel Kaunda and Others v. President of the Republic of South Africa*, affaire nº CCT 23/04, arrêt, 4 août 2004, par. 69.
[54] Ibid.
[55] Ibid.
[56] Cour fédérale du Canada, *Canada (Premier ministre)* c. *Khadr*, 2009 CF 405, 341 F.T.R. 300, par. 64.
[57] The News International (Pakistan), *LHC orders protection policy for Pakistanis detained abroad* (14 janvier 2017).
[58] A/HRC/40/52/Add.4, par. 47.
[59] Les États qui ont aboli la peine de mort, ainsi que ceux qui sont abolitionnistes dans la pratique, par exemple lorsqu'un moratoire officiel sur les exécutions a été instauré ou lorsqu'un État a signé le deuxième Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, mais qui n'ont pas encore aboli la peine capitale en droit.

de mort mais que cette liste n'est pas exhaustive. La Rapporteuse spéciale estime qu'au regard des difficultés connues auxquelles sont confrontés les détenus étrangers inculpés d'un crime passible de la peine de mort ainsi que du risque crédible et prévisible de mort, on peut également dire que le fait de ne pas leur fournir d'assistance consulaire les expose à la peine capitale.

59. Le Comité des droits de l'homme a réaffirmé que les États abolitionnistes ont l'obligation de demander aux États favorables au maintien de la peine de mort des assurances crédibles et effectives que celle-ci ne sera pas exécutée[60]. Bien que la fourniture d'une assistance consulaire ne constitue pas une garantie contre la peine de mort, la Rapporteuse spéciale suggère que le fait pour l'État de fournir une telle assistance et le fait pour l'État d'exiger et d'obtenir des assurances réelles peuvent dans les deux cas être interprétés comme une manière pour l`État de s'acquitter de son obligation relative au droit à la vie d'un détenu.

H. Principe de non-discrimination et assistance consulaire

60. Il va sans dire que la fourniture d'une assistance consulaire aux ressortissants nationaux passibles de la peine de mort à l'étranger, de même que la qualité de cette assistance, ne doit faire l'objet d'aucune discrimination. Le Comité des droits de l'homme considère que le terme « discrimination » doit être compris « comme s'entendant de toute distinction, exclusion, restriction ou préférence fondée notamment sur la race, la couleur, le sexe, la langue, la religion, les opinions politiques ou autres, l'origine nationale ou sociale, la fortune, la naissance ou toute autre situation, et ayant pour effet ou pour but de compromettre ou de détruire la reconnaissance, la jouissance ou l'exercice par tous, dans des conditions d'égalité, de l'ensemble des droits de l'homme et des libertés fondamentales »[61].

61. Un État partie au Pacte international relatif aux droits civils et politiques décidant de refuser la protection consulaire à un individu en raison de son délit présumé violerait à la fois l'obligation qui lui incombe de protéger le droit à la vie et l'interdiction de la discrimination. La Rapporteuse spéciale suggère que la référence à « toute autre situation » dans la disposition anti-discrimination du Pacte couvre les crimes présumés commis par des ressortissants étrangers, « la catégorie "toute autre situation" [devant] être appréhendée de façon souple afin de rendre compte d'autres formes de traitement différencié »[62].

62. La Rapporteuse spéciale insiste sur le fait que, à contre-courant de la conduite actuelle de certains États, les ressortissants d'un pays détenus à l'étranger qui sont accusés des crimes les plus graves ou les plus odieux exigent une plus grande diligence de la part de l'État d'origine, et non l'inverse. Par exemple, elle a noté avec inquiétude que les ressortissants étrangers détenus en Iraq accusés d'appartenance à une organisation terroriste courent un risque très élevé d'être condamnés à mort et sont pourtant largement restés privés de l'assistance consulaire adéquate de leur État d'origine. Elle a dénoncé à plusieurs reprises tant l'absence de reddition de comptes aux victimes de l'État islamique d'Iraq et du Levant que l'absence de garanties d'une procédure régulière pour les auteurs présumés.

---

[60] CCPR/C/GC/36, par. 34.

[61] HRI/GEN/1/Rev.1, Comité des droits de l'homme, observation générale n° 18, par. 7.

[62] E/C.12/GC/20, Comité des droits économiques, sociaux et culturels, observation générale n° 20, par. 27.

III. Directives sur la fourniture d'une assistance consulaire adéquate

63. Tout État l'obligation, en matière de droits internationaux de la personne, de fournir un niveau adéquat d'assistance consulaire à ses ressortissants passibles de la peine de mort. Pour que les citoyens puissent jouir d'un droit international de la personne, l'État doit veiller à ce que les activités entreprises pour réaliser ce droit soient substantielles et efficaces. Les mesures énoncées ci-après ne font pas peser de charge déraisonnable sur l'État et constituent le minimum requis pour s'acquitter de cette obligation, quelle que soit la situation particulière du détenu ou de l'État de détention.

A. Étapes initiales : se préparer à fournir une assistance adéquate

Formation des fonctionnaires consulaires : droit international et local

64. L'État d'origine doit former ses fonctionnaires consulaires pour qu'ils soient en mesure de fournir une assistance consulaire adéquate aux détenus, sous la forme d'informations et d'instructions sur les principales dispositions : de la Convention de Vienne sur les relations consulaires[63] ; des accords consulaires bilatéraux entre l'État d'origine et l'État de détention, en soulignant les points de divergence entre ces accords et la Convention de Vienne ; du système juridique de l'État de détention et de son droit pénal, en particulier lorsqu'elles diffèrent de celles de l'État d'origine[64].

Fourniture d'informations aux détenus

65. Pour aider les détenus, les consulats doivent établir, dans la ou les langues nationales de l'État d'origine, une fiche d'information facile à comprendre et spécifique à chaque pays sur des points tels que : les conditions et règles carcérales ; les grandes lignes des procédures pénales dans l'État de détention ; les droits légaux du détenu en vertu des lois locales ; les modes de représentation en justice (en joignant une liste d'avocats locaux réputés) ; et les détails relatifs aux organisations susceptibles de soutenir les détenus et de les aider dans leur affaire[65].

66. Le site Web du consulat doit aussi contenir des informations claires facilement accessibles sur la nature de l'appui consulaire disponible et sur la façon de notifier le consulat des nouvelles affaires.

B. Mesures immédiates lorsqu'un État est notifié d'une nouvelle détention

67. L'État d'origine doit réagir dès qu'il est informé d'une nouvelle détention, qu'elle soit notifiée de manière formelle (par exemple par les autorités ayant procédé

[63] Royaume-Uni, Ministère des affaires étrangères et du Commonwealth, Diplomatic Academy, brochure de lancement, janvier 2015, p. 9.

[64] Cour internationale de Justice, affaire *Avena et autres ressortissants mexicains (Mexique* c. *États-Unis d'Amérique)*, mémoire du Mexique, 20 juin 2003, par. 53 : « Les fonctionnaires consulaires mexicains sont spécialement formés au droit des États-Unis pour fournir des informations qui pourraient empêcher un ressortissant détenu de renoncer à des droits légaux importants et de prendre de mauvaises décisions dont les conséquences juridiques seraient négatives ».

[65] Charte des services consulaires du Canada, Ottawa, 2015 (https://voyage.gc.ca/assistance/info-d-urgence/consulaire/charte-des-services-consulaires-du-canada).

à l'arrestation) ou informelle (par exemple par un parent du détenu)[66].

68. Les fonctionnaires consulaires doivent suivre une procédure de premier contact établie, en application de laquelle ils doivent :

a) rendre visite au détenu dès que possible et, au minimum, organiser un appel téléphonique privé si la visite immédiate n'est pas possible[67] ;

b) fournir les produits de première nécessité au détenu (y compris de la nourriture, des médicaments et de quoi lire/écrire) si l'on sait qu'ils ne sont pas fournis par les autorités carcérales ;

c) fournir au détenu la fiche d'information sur le pays (voir par. 65 ci-dessus) et lui en expliquer le contenu[68] ;

d) demander au détenu son consentement à la fourniture d'une assistance consulaire ;

e) s'il y a lieu, demander également au détenu son consentement écrit pour recevoir l'aide d'une organisation non gouvernementale ou caritative crédible (y compris Prisoners Abroad, Reprieve, Redress (The Redress Trust Limited) et The Death Penalty Project) ;

f) proposer au détenu d'informer sa famille ou ses amis de sa détention[69] ;

g) fournir au détenu les coordonnées du consulat.

69. En cas de rejet de l'assistance lors de cette première visite, les fonctionnaires consulaires doivent réitérer l'offre sur plusieurs visites, au cours desquelles ils doivent s'efforcer de tisser des liens et d'établir des rapports de confiance.

70. Les fonctionnaires consulaires ne doivent pas prendre au pied de la lettre les informations émanant des autorités compétentes selon lesquelles le détenu aurait renoncé à son droit à l'assistance consulaire. Ils doivent s'efforcer de le vérifier directement auprès du détenu.

71. À chaque visite, les fonctionnaires consulaires doivent surveiller les signes de torture ou de mauvais traitement du détenu. Ce point doit être consigné sur place dans les notes de visite que doivent prendre les fonctionnaires consulaires. En cas de signe visible ou de plainte du détenu, les fonctionnaires consulaires doivent déterminer si l'examen médical d'un expert s'avère nécessaire ou s'il convient de s'adresser à une organisation non gouvernementale dûment qualifiée pour évaluer la situation. Les fonctionnaires consulaires doivent aussi envisager d'intervenir directement auprès des autorités compétentes et, sans effet immédiat, envisager de porter la question au niveau national ou international[70].

---

[66] L'Inde a adressé au Pakistan 13 notes verbales demandant un accès consulaire à son ressortissant : voir Cour internationale de Justice, *Jadhav (Inde* c. *Pakistan)*, procès-verbal nº CR 2019/3, 20 février 2019, par. 45.

[67] Cour d'appel des États-Unis pour le sixième circuit, *Ronald Michael Cauthern v. Roland Colson, Warden*, mémoire d'*amicus curiae*, p. 10.

[68] Ce faisant, le consul aide le ressortissant à surmonter « la multitude de barrières linguistiques, culturelles et conceptuelles qui rendent difficile [pour un ressortissant étranger détenu] la compréhension globale [de ses droits] », voir Suprema Corte de Justicia de México, *Amparo Directo en Revisión 517/2011 Florence Marie Cassez Crepin*, p. 83.

[69] Voir American Bar Association, *Guidelines for the Appointment and Performance of Defense Counsel in Death Penalty Cases*, février 2003.

[70] Voir Charte des services consulaires du Canada ; Cour fédérale du Canada, *Canada (Premier ministre)* c. *Khadr*, par. 64 ; voir aussi Royaume-Uni, Ministère des affaires étrangères et du Commonwealth, *Support for British nationals abroad*, p. 4.

72. Les fonctionnaires consulaires doivent insister pour que le droit du détenu à des communications privées avec les services consulaires soit respecté. Toute préoccupation quant à une tentative de surveillance ou d'enregistrement des conversations, une privation de l'accès aux services consulaires ou toute autre atteinte au droit consulaire du détenu doit être portée à la connaissance des autorités locales et au-delà, le cas échéant. En outre, les consulats doivent évaluer les risques auxquels sont exposés les ressortissants et mettre en œuvre un programme de visites visant à répondre à leurs besoins respectifs. Une affaire à haut risque peut justifier une visite consulaire toutes les 8 semaines, contre 12 semaines d'intervalle pour les affaires à moindre risque de peine de mort.

C. Détention avant déclaration de culpabilité

Contacts avec les autorités compétentes

73. Lorsqu'un détenu consent à recevoir une assistance consulaire, l'État d'origine doit immédiatement prendre contact avec les autorités compétentes par les voies officielles. Il doit *a minima* demander aux autorités : de consigner le fait que le détenu est un ressortissant étranger bénéficiant d'une assistance consulaire ; de fournir au détenu les moyens de contacter en privé les fonctionnaires consulaires ; et de tenir le consulat informé de la situation du détenu (par exemple, de tout transfert de prison, tout élément nouveau dans le dossier ou tout problème médical).

Contacts avec les autorités responsables de la détention et/ou des poursuites

74. Dans certains cas, l'État d'origine doit envisager d'adresser des protestations officielles ou officieuses contre la détention à un stade précoce[71]. Selon les circonstances, les fonctionnaires consulaires et/ou gouvernementaux doivent :

a) **Protester contre le fait que le détenu soit maintenu en détention ou passible d'une peine quelconque** : par exemple, lorsqu'un individu est détenu pour des motifs fallacieux, comme suite à une déclaration politique ou dans des circonstances de violations manifestes des droits de la personne ;

b) **Protester contre le fait que le détenu encoure la peine de mort** : par exemple, lorsque des motifs permettent d'arguer que la qualification la plus appropriée serait l'homicide involontaire, et non le meurtre ;

c) **Protester contre le fait que la peine de mort puisse être demandée, lorsque ce point relève du pouvoir discrétionnaire des autorités qui poursuivent** : par exemple, lorsque des motifs permettent d'arguer, en se fondant sur les faits caractérisant l'infraction présumée ou la situation personnelle du détenu, que les conditions minimales requises pour demander la peine de mort ne sont pas remplies.

Contacts avec le détenu

75. Pendant toute la durée de la détention, les fonctionnaires consulaires doivent rester en contact régulier avec le détenu et, si celui-ci le souhaite, lui rendre visite aussi régulièrement que possible. Ils doivent continuer à surveiller les signes de torture ou de mauvais traitements, veiller à ce que le détenu dispose de biens de

---

[71] Dans une affaire dans laquelle un ressortissant britannique était passible de la peine capitale, le Premier Ministre du Royaume-Uni a adressé des protestations diplomatiques et politiques au stade de l'instruction afin de veiller à ce que le Ministère public ne requière pas la peine de mort ; voir Reprieve, *EC Project Manual*, 2011, p. 28 (https://reprieve.org.uk/wp-content/uploads/2015/01/2014_08_07_INT-EC-Project-Manual-FINAL-KEY-DOC.pdf).

première nécessité et s'efforcer de répondre à toute préoccupation ou question susceptible de se poser.

Contacts avec l'équipe de défense du détenu

76. Si le détenu désigne un avocat qui ne figure pas sur la liste des avocats locaux réputés dressée par le consulat ou donne des instructions en ce sens, les fonctionnaires consulaires doivent s'efforcer de vérifier la réputation de l'avocat.

77. Dans tous les cas, les fonctionnaires consulaires doivent reconnaître l'importance de la collaboration avec la défense du détenu et, avec le consentement de ce dernier, établir un contact précoce et direct avec l'équipe. Ils doivent expliquer à l'avocat qu'ils fournissent une assistance consulaire au détenu et, si l'avocat n'a pas l'habitude de représenter des ressortissants étrangers, expliquer le rôle du consulat et les formes d'assistance qu'il peut (et ne peut pas) apporter.

78. Les fonctionnaires consulaires doivent ensuite maintenir un contact régulier avec le défenseur, en convenant d'un accord par lequel chacun tient l'autre informé des efforts déployés et de leurs fruits.

79. Dans le cadre de cette communication régulière, les fonctionnaires consulaires doivent faire part au défenseur de toute question soulevée potentiellement pertinente pour la cause du détenu, y compris, en particulier, toute préoccupation concernant sa santé mentale, ses capacités intellectuelles ou de mauvais traitements infligés par les autorités compétentes.

Inquiétudes quant à la représentation en justice du détenu

80. Les fonctionnaires consulaires assureront le suivi de la représentation en justice du détenu, en relevant notamment tout signe suggérant que l'avocat refuse le dialogue, qu'il manque d'expérience ou qu'il n'a pas la compétence nécessaire pour traiter l'affaire du détenu, qu'il ne consacre ni le temps ni les efforts nécessaires ou qu'il ne réagit pas sur des questions potentiellement importantes[72].

81. Dans de telles circonstances, les fonctionnaires consulaires, selon que de besoin et avec le consentement du détenu, doivent prendre une ou plusieurs des mesures suivantes :

a) Faire part de leurs préoccupations au défenseur et lui demander d'y remédier immédiatement ;

b) Demander au défenseur d'accepter l'aide d'un confrère ou d'une consœur exerçant dans cette juridiction et dont les fonctionnaires consulaires connaissent les compétences ;

c) Demander à ce que le défenseur se voie retirer de l'affaire et à ce qu'il soit remplacé par un défenseur reconnu compétent ;

d) Charger un défenseur compétent de faciliter le retrait de son prédécesseur et de se saisir de l'affaire du détenu[73].

---

[72] Le Mexique a déclaré que son rôle était d'attirer l'attention sur des questions telles que la discrimination raciale dans ses échanges avec l'avocat de la défense, voir CIJ, affaire *Avena et autres ressortissants mexicains (Mexique* c. *États-Unis d'Amérique)*, mémoire du Mexique, 20 juin 2003, par. 43 à 48 (disponible à l'adresse : https://www.icj-cij.org/files/case-related/128/8272.pdf).

[73] Le Royaume-Uni cherche à faire appel à de meilleurs défenseurs en cas d'inquiétudes quant à l'efficacité de la prestation d'un conseil, voir *Linda Anita Carty v. Rick Thaler, Director, Texas Department of Justice, Correctional Institutions Division*, mémoire d'*amicus curiae* du Royaume-Uni à l'appui du requérant, 2010, p. 19.

Aide à la préparation de la défense du détenu

82. L'État d'origine doit apporter son concours à la préparation de la défense, notamment :

Appui financier

a) En finançant les services d'un défenseur en l'absence d'avocat commis d'office et lorsque la représentation juridique *pro bono* n'est pas possible[74] ;

b) En finançant les services d'un avocat-ressource, lorsqu'un avocat commis d'office ou *pro bono* est engagé, afin d'apporter un appui[75].

Enquête (faits/atténuation)[76]

c) En facilitant les enquêtes menées par l'équipe juridique du détenu, notamment en fournissant des services de traduction ou d'interprétation, en engageant une personne expérimentée dans le pays pour aider les enquêteurs et en contribuant à la collecte des dossiers (par exemple, éducatifs ou médicaux) en contactant les institutions compétentes, en fournissant des lettres de recommandation et en accélérant la transmission de documents conservés au niveau central ;

d) En appuyant la demande de financement des frais d'enquêtes au tribunal, le cas échéant, et à défaut, en fournissant le financement requis ;

Témoins experts[77]

e) En contribuant au recensement des experts linguistiquement et culturellement compétents susceptibles d'appuyer la défense ;

f) En appuyant la demande de financement des frais d'expert au tribunal, le cas échéant, et à défaut, en fournissant le financement requis.

D. Auditions avant jugement

83. Un fonctionnaire consulaire doit assister à chaque audition avant jugement importante dans l'affaire du détenu. Le fonctionnaire doit tenir un compte rendu des débats et signaler sans délai toute préoccupation quant à l'audition ou la représentation juridique du détenu. Le consulat doit veiller à ce que ces préoccupations soient prises en compte et transmises aux autorités compétentes, le cas échéant[78].

84. Dans la mesure du possible et selon qu'il convient, les fonctionnaires consulaires et autres acteurs étatiques doivent continuer d'adresser des protestations

---

[74] Cour suprême du Royaume-Uni, *R (on the application of Sandiford) v. The Secretary of State for Foreign and Commonwealth Affairs*, affaire nº UKSC 2013/0170, arrêt, 16 juillet 2014, par. 74 à 75.

[75] Cour d'appel des États-Unis pour le sixième circuit, *Ronald Michael Cauthern v. Roland Colson, Warden*, mémoire d'*amicus curiae*, 2011.

[76] Pratique de la Serbie dans « Cour suprême du Nevada, *Avram Vineto Nika v. Renee Baker, Warden, and Catherine Cortez Masto, Attorney General of the State of Nevada*, affaire nº 59776, mémoire d'*amicus curiae* de la République de Serbie à l'appui du requérant, 2012 », en particulier, voir les pages 10-11 : https://reprieve.org.uk/wp-content/uploads/2014/10/2011_08_10_PUB_Nika_Serbia_Amicus_Brief.pdf (en anglais).

[77] Pratique de l'Allemagne, dans « Cour d'appel des États-Unis pour le sixième circuit, *Ronald Michael Cauthern v. Roland Colson, Warden*, mémoire d'*amicus curiae*, p. 11 ».

[78] CIJ, affaire *Avena et autres ressortissants mexicains (Mexique* c. *États-Unis d'Amérique)*, mémoire du Mexique, 20 juin 2003, par. 75 à 78 (disponible à l'adresse : https://www.icj-cij.org/files/case-related/128/8272.pdf).

officielles et d'intervenir contre l'imposition de la peine de mort[79]. Dans les juridictions concernées, il s'agit notamment de s'efforcer d'inciter les autorités judiciaires à proposer un « plaider-coupable » par lequel le détenu plaide coupable selon des conditions excluant la peine de mort. Lorsque le plaider-coupable est possible, les fonctionnaires consulaires doivent s'assurer que le détenu en comprend les conditions et les conséquences et qu'il prend une décision pleinement éclairée quant à son acceptation[80].

E. Procédure de jugement

85. Un fonctionnaire consulaire doit être présent chaque jour du procès. Comme dans le cas des auditions avant jugement, le fonctionnaire doit tenir un compte rendu des débats et signaler sans délai toute préoccupation que le consulat pourrait vouloir faire remonter, le cas échéant, aux niveaux national et international.

F. Prononcé de la peine

86. Si le détenu est condamné à mort (que ce soit après une procédure d'aveu ou à la suite d'une condamnation au procès), les fonctionnaires consulaires doivent continuer de faciliter toute nouvelle enquête menée par l'équipe de défense en vue d'obtenir une atténuation de la peine.

87. Lorsque des témoins susceptibles d'atténuer la peine encourue se trouvent à l'étranger, en particulier dans l'État d'origine, les fonctionnaires consulaires doivent faciliter leur déposition en personne lors du prononcé de la peine, notamment en contribuant aux efforts déployés pour les localiser et en leur fournissant rapidement des titres de voyage. L'État d'origine doit appuyer toute demande de financement des frais de voyage, des services d'interprétation et des besoins connexes adressée au tribunal, et, le cas échéant, *a minima*, envisager de fournir lui-même les fonds nécessaires.

88. Lorsque les fonctionnaires consulaires eux-mêmes en viennent à avoir une bonne connaissance du détenu ou des tenants et aboutissants de l'affaire, ils doivent accepter les demandes de fourniture de preuves écrites ou orales à l'appui du détenu lors du prononcé de la peine. Le cas échéant, les fonctionnaires consulaires doivent également être disposés à fournir des preuves écrites ou orales concernant toute violation du droit du détenu à l'assistance consulaire et les conséquences de cette violation sur ses droits.

89. Pendant toute cette période, l'État d'origine doit continuer, dans la mesure du possible et selon qu'il convient, de protester officiellement et officieusement contre le recours à la peine de mort.

90. Lorsque la peine de mort est requise, l'État d'origine, s'il y a lieu, doit présenter au tribunal des réquisitions formelles contre son application, en chargeant une équipe juridique ayant qualité pour agir dans l'État poursuivant – et si le besoin en la finançant – de rédiger et déposer les réquisitions.

---

[79] Pratique de l'Espagne, décrite dans : Mark Warren, *Death, dissent, and diplomacy: the U.S. death penalty as an obstacle to foreign Relations*, The William and Mary Bill of Rights Journal, vol. 13[2], pp. 309-337.

[80] CIJ, affaire *Avena et autres ressortissants mexicains (Mexique* c. *États-Unis d'Amérique)*, mémoire du Mexique, 20 juin 2003, par. 61 à 69 (disponible à l'adresse : https://www.icj-cij.org/files/case-related/128/8272.pdf).

G. Assistance après l'imposition de la peine de mort

91. Lorsque le détenu est condamné à mort, les fonctionnaires consulaires doivent continuer de fournir la même assistance que pendant les procédures d'instruction et de jugement, y compris à l'appui de tout appel interjeté après sa condamnation[81].

92. Outre les mesures décrites ci-dessus[82], si l'État d'origine n'a été informé de l'affaire du détenu qu'après que la peine de mort a été prononcée, deux mesures supplémentaires doivent être prises afin de compenser le préjudice subi par la victime :

a) Premièrement, il doit porter plainte auprès des autorités pour l'absence de notification des services consulaires et faire remonter la plainte au niveau du tribunal régional ou de l'organe compétent ;

b) Deuxièmement, il doit proposer de fournir un exposé écrit ou un mémoire d'*amicus curiae* à l'appui de tout appel interjeté par le détenu pour violation de la Convention de Vienne sur les relations consulaires, assistance inefficace de son défenseur au procès, problèmes de l'ordre de la santé mentale, du handicap intellectuel ou du statut de mineur ou autres violations des droits de la personne ou du droit à un procès équitable[83].

93. Tout au long de la période postérieure à la déclaration de culpabilité, les fonctionnaires consulaires doivent continuer d'aider le détenu en lui rendant régulièrement visite et, si besoin, en lui fournissant les produits de première nécessité.

94. Le cas échéant, les fonctionnaires consulaires doivent adresser des protestations officielles, au nom du consulat et du gouvernement, visant à ce que le détenu soit pris en considération dans les commutations de peines décidées par l'exécutif. Ils doivent également informer le détenu de la possibilité de transfèrement vers l'État d'origine et, à la demande du détenu, s'efforcer de le faciliter.

H. Libération du détenu

95. En cas de libération du détenu, l'État d'origine doit fournir l'aide consulaire et humanitaire nécessaire pour faciliter, conformément à la volonté du détenu :

a) le retour dans le pays d'origine, auquel cas les fonctionnaires consulaires doivent délivrer des titres de voyage dans les meilleurs délais et, le cas échéant, fournir un appui financier aux frais de voyage, ainsi que répondre aux besoins pratiques immédiats du détenu en matière d'alimentation et de logement jusqu'à son départ tout en veillant à ce qu'il reçoive les traitements médicaux d'urgence nécessaires ;

b) la réintégration sociale dans le pays dont l'État a engagé les poursuites, auquel cas les fonctionnaires consulaires doivent répondre aux besoins pratiques

---

[81] CIJ, affaire *Avena et autres ressortissants mexicains (Mexique* c. *États-Unis d'Amérique)*, mémoire du Mexique, 20 juin 2003, par. 80, note de bas de page 97 (disponible à l'adresse : https://www.icj-cij.org/files/case-related/128/8272.pdf).

[82] Voir, entre autres, la pratique de la Serbie qui a présenté mémoire en qualité d'*amicus curiae* à l'appui de l'affaire de son ressortissant Avram Nika, *Avram Nika v. Att. Gen State of Nevada*, Cour suprême du Nevada, affaire nº 59776, mémoire d'*amicus* de la République de Serbie en qualité d'*amicus curiae* à l'appui de l'appelant, 2012.

[83] Voir par exemple CIJ, affaire *Avena et autres ressortissants mexicains (Mexique* c. *États-Unis d'Amérique)*, mémoire du Mexique, 20 juin 2003, par. 273-274 (https://www.icj-cij.org/files/case-related/128/8272.pdf).

immédiats du détenu en facilitant son retour chez lui et, le cas échéant, en le mettant en contact avec les services de soutien locaux.

I. Période précédant l'exécution

96. Si une date d'exécution est prévue, les fonctionnaires consulaires doivent fournir un appui écrit et oral, le cas échéant, à toute demande de sursis à l'exécution ou de grâce préparée par l'équipe juridique du détenu. Comme l'illustre la jurisprudence de la Cour internationale de Justice, lors de la procédure de jugement et suite à la condamnation, les fonctionnaires consulaires doivent contribuer à recenser et, si nécessaire, financer les avocats locaux ou étrangers requis à cette fin.

97. Parallèlement aux procédures formelles de demande de grâce, l'État d'origine doit formuler toutes les protestations officielles et officieuses possibles contre l'exécution, du niveau consulaire local aux plus hautes instances de l'État.

J. Escalade

98. L'État d'origine doit envisager toutes les formes possibles de pression consulaire et politique pour tenir l'État poursuivant responsable des violations du droit international et interne, y compris, par exemple, l'engagement de procédures devant les tribunaux internationaux, l'expulsion des fonctionnaires consulaires de l'État poursuivant, le retrait d'accords bilatéraux et l'imposition de sanctions commerciales et autres. L'État d'origine doit également envisager de solliciter des interventions similaires de la part d'autres États, en soutien au détenu.

99. Ces interventions doivent se poursuivre jusqu'à l'exécution et après celle-ci.

K. Relations avec la famille du détenu

100. Pendant toute la durée de la détention, les fonctionnaires consulaires doivent veiller à ce que les détenus puissent communiquer avec leur famille. Si ces contacts sont rendus difficiles, les fonctionnaires consulaires doivent, avec l'autorisation des détenus, informer eux-mêmes les familles.

101. Si le détenu a des enfants dans le pays de détention, les fonctionnaires consulaires doivent évaluer leur situation et leur prise en charge, fournir une assistance, faciliter les visites régulières en prison et aider au rapatriement des enfants, selon les circonstances.

102. Les détenus et les membres de leur famille ont le droit de se préparer à la mort (A/67/279, par. 40). En cas d'imposition de la peine de mort, les fonctionnaires consulaires doivent, avec le consentement des détenus, informer sans délai les familles de la date de l'exécution.

103. Les fonctionnaires consulaires doivent veiller à ce que les derniers droits du détenu soient pleinement respectés par l'État de détention. L'État d'origine doit organiser le rapatriement du corps du défunt si tel était le souhait du détenu et si l'État de détention ne le fait pas.

104. Si le rapatriement n'est pas possible, les fonctionnaires consulaires doivent veiller à ce que le corps soit enterré dans le respect de la religion, des rites ou des croyances du défunt, vérifier l'emplacement de la tombe et aider les membres de sa famille qui le souhaitent à venir lui rendre hommage.

IV. Conclusions

105. **Il est bien établi en droit que les États de détention sont tenus d'informer les détenus étrangers de leur droit à l'assistance consulaire. Le rapport de la Rapporteuse spéciale montre que l'accès à l'assistance consulaire est un droit de la personne et que sa mise en œuvre impose donc une obligation complémentaire aux États d'origine des détenus. Étant donné que l'application de la peine de mort touche de manière disproportionnée les ressortissants étrangers, le fait pour les États d'origine de ne pas fournir d'assistance consulaire adéquate dans de tels cas constitue une violation de leur responsabilité de protéger le droit à la vie.**

106. **La Rapporteuse spéciale a été invitée à rédiger le présent rapport non seulement en raison du grand nombre de ressortissants étrangers détenus en quartier des condamnés à mort dans le monde et de la multitude de victimes de procès inéquitables dans les États poursuivants, mais aussi de son souhait de braquer les projecteurs sur l'indifférence de trop nombreux États d'origine à cette situation. Son examen de cette tendance mondiale l'a amenée à conclure que cette indifférence est enracinée dans un biais grave. La décision de refuser l'assistance consulaire ou de fournir une assistance au rabais ne peut être qualifiée que d'arbitraire. Ce faisant, les États d'origine violent le principe fondamental de non-discrimination, privent leurs ressortissants de l'égalité devant la loi et se rendent complices de la violation des droits de leurs ressortissants aux mains d'États poursuivants.**

107. **Même des États qui sont fortement abolitionnistes se montrent tolérants vis-à-vis de l'imposition de la peine de mort à leurs ressortissants à l'étranger, au mépris de leurs obligations légales et de leurs positions morales, et donnent le sentiment de l'imposer par procuration, en sous-traitant son application pour des ressortissants qui seraient indignes d'une protection égale des droits de la personne. Cela revient à importer la brutalité de la peine de mort dans la société d'origine, à la normaliser et avec elle, tout ce qui s'y rattache, y compris sa dimension inégalitaire, arbitraire et cruelle.**

108. **Les droits de la personne sont des droits inhérents à la condition d'être humain. Ils ne s'acquièrent pas. On ne peut les « annuler » de manière arbitraire, aussi répugnant que soit le crime[84]. Lorsqu'un État s'engage à respecter l'interdiction de la peine de mort, cette obligation doit s'appliquer de manière universelle, y compris à ses ressortissants qui sont à l'étranger. Les crimes odieux sont sans doute la mise à l'épreuve la plus rude pour l'engagement d'un État envers l'abolitionnisme, mais laisser de tels actes prendre l'ascendant sur cet engagement corrompt le fondement même des droits de la personne, portant atteinte aux garanties de l'État en matière de droits de la personne sur son propre territoire tout en envoyant, par l'exemple, un message effrayant sur son engagement envers les droits de la personne dans le monde.**

V. Recommandations

109. **Les États qui n'ont pas encore aboli la peine de mort doivent instaurer un moratoire sur les exécutions et envisager des mesures visant à l'abolir. Lorsque des condamnations à mort continuent d'être prononcées, les garanties relatives**

---

[84] « Sauf pour ce qui est des limitations qui sont évidemment rendues nécessaires par leur incarcération, tous les détenus doivent continuer à jouir des droits de l'homme et des libertés fondamentales énoncés dans la Déclaration universelle des droits de l'homme [et autres pactes] » (https://www.ohchr.org/FR/ProfessionalInterest/Pages/BasicPrinciplesTreatmentOfPrisoners.aspx).

à l'imposition de la peine capitale doivent être pleinement respectées. La condamnation à mort ne doit être prononcée que pour les crimes les plus graves, à savoir ceux qui impliquent un homicide volontaire, et uniquement au terme d'un procès conforme aux normes d'équité les plus strictes.

110. **Il est absolument interdit aux États qui ont aboli la peine de mort de transférer de force un individu vers un État où il court un risque réel de condamnation à mort à moins d'obtenir des assurances adéquates, effectives et crédibles. Les États appliquant de longue date un moratoire sur l'imposition de la peine de mort (et qui, à ce titre, sont considérés comme abolitionnistes de fait) doivent envisager de modifier leurs lois nationales sur l'extradition et l'expulsion conformément à cette interdiction.**

111. **Les États doivent notamment :**

a) Inscrire dans leur constitution ou leur droit interne le droit de leurs ressortissants à l'assistance consulaire en cas de détention à l'étranger et en particulier lorsqu'ils encourent la peine de mort ;

b) Conclure des accords bilatéraux avec le gouvernement des pays où l'accès consulaire est souvent retardé ou refusé en vue de rendre obligatoires la notification consulaire et l'accès régulier aux services consulaires ;

c) Prendre des mesures pour assurer aux fonctionnaires consulaires un accès rapide et effectif à leurs ressortissants risquant la peine de peine de mort ou l'exécution à l'étranger (comme indiqué dans les directives composant la section III ci-dessus) ;

d) Élaborer et mettre en œuvre une politique unifiée de soutien consulaire aux ressortissants emprisonnés à l'étranger, en particulier ceux qui risquent l'exécution ;

e) Le cas échéant, formuler sur-le-champ des protestations officielles énergiques au nom des ressortissants détenus à l'étranger afin de veiller au respect des droits de la défense et de garantir l'extradition ;

f) Revoir les cadres réglementaires existants sur l'émigration des ressortissants étrangers afin de mettre au point des garanties adéquates pour la protection des droits fondamentaux, y compris en cas de détention ;

g) Modifier la législation de sorte que les forces de police nationales soient tenues de ne pas communiquer d'informations à d'autres organismes internationaux dans les cas où cela pourrait entraîner la peine de mort pour les auteurs présumés ;

h) Faire respecter les droits individuels énoncés dans la Convention de Vienne sur les relations consulaires en ce qui concerne les ressortissants étrangers détenus sous leur juridiction ;

i) Indiquer si une assistance consulaire est fournie aux ressortissants étrangers en cas de condamnation à la peine capitale et quelle est la qualité de cette assistance ;

j) Fournir des données sur le nombre de ressortissants étrangers qui encourent la peine de mort dans le monde ;

k) Mettre en place un mécanisme d'assistance et d'information permettant aux ressortissants étrangers et à leurs familles d'obtenir des renseignements sur les organisations susceptibles de leur venir en aide dans le cadre de leur affaire.

112. **Le Secrétaire général doit ajouter aux enquêtes périodiques sur la peine de mort des demandes d'information sur l'existence d'une assistance consulaire, et le cas échéant, sa qualité, dans les affaires où l'accusé risque la peine capitale.**

113. **Le Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme doit porter à la connaissance des organisations de la société civile compétentes tous les cas de ressortissants étrangers passibles de la peine de mort afin qu'elles puissent les aider à obtenir une assistance consulaire adéquate.**